

# VU Research Portal

## Parallele procedures en misbruik van procesrecht onder de EEX-Verordening II

Vlek, J.F.

2015

### **document version**

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

### **citation for published version (APA)**

Vlek, J. F. (2015). *Parallele procedures en misbruik van procesrecht onder de EEX-Verordening II*. [, Vrije Universiteit Amsterdam]. Kluwer.

### **General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

### **Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

### **E-mail address:**

[vuresearchportal.ub@vu.nl](mailto:vuresearchportal.ub@vu.nl)

## SAMENVATTING

### Parallele procedures en misbruik van procesrecht onder de EEX-Verordening II

In dit onderzoek is gezien hoe misbruik van procesrecht, met name in de verschijningsvorm van gelijktijdig aanhangig gemaakte - parallelle - procedures, onder de EEX-Verordening II kan worden bestreden. Daartoe zijn binnen de EEX-Verordening II drie gevaltypen van misbruik van procesrecht bekeken. Uit de rechtspraak is gebleken dat misbruik van procesrecht zich kan voordoen (1) bij parallelle procedures, (2) bij de toepassing van de bevoegdheidsregel inzake pluraliteit van verweerders van art. 8 sub 1 EEX-Vo II, en (3) bij de toepassing van de weigeringsgrond voor de erkenning van rechterlijke beslissingen opgenomen in art. 45 lid 1 sub c EEX-Vo II (voorkomen van 'onverenigbare beslissingen'). Dit boek heeft als onderzoeksthema de vraag in hoeverre aan de hand van de rechtspraak van het HvJ over misbruik van unierecht gezichtspunten kunnen worden ontleend voor de beoordeling van misbruik van procesrecht onder de EEX-Verordening II.

In hoofdstuk 2 is eerst de blik gericht op de internrechtelijke misbruikfiguur van art. 3:13 BW, in het bijzonder de werking daarvan in het procesrecht. Bij de toetsing aan art. 3:13 BW spelen de omstandigheden van het geval een centrale rol. Ieder misbruikgeval wordt gekleurd door de omstandigheden waaronder misbruik aan de orde is. Die omstandigheden zijn op hun beurt vaak beslissend voor de keuze van het toe te passen criterium op basis van art. 3:13 BW. Daaraan draagt ook de openheid van deze criteria bij en de ruimte die de wet biedt om een op de specifieke omstandigheden van het geval toegesneden beslissing te geven.<sup>1</sup> Bij misbruik van bevoegdheid staan de belangen van de betrokken wederpartij centraal en minder het algemeen belang. Een handeling wordt een enkele keer als misbruik van bevoegdheid aangemerkt wegens strijd met het 'algemeen belang'. De rechtspraak laat echter zien dat het in die gevallen niet zozeer gaat om strijd met het algemeen belang, maar om strijd met de (gerechtvaardigde) belangen van de betrokken wederpartij. Het is de wederpartij die over het algemeen het nadeel van een chicaneuze handeling zal ondervinden.<sup>2</sup>

---

1 Zie Par. 2.2.

2 Zie Par. 2.3.1-2.3.3.

In het procesrecht blijken de marges bijzonder smal voor het aannemen van misbruik van procesrecht als het slechts gaat om het onverantwoord geldend maken van vorderingen of verweren in een procedure. Het is echter mogelijk om tegen een stortvloed aan procedures op te treden door middel van een verbodsvordering. Ook een op voorhand kansloze procedure geeft de mogelijkheid, indien sprake is van een dreigende onrechtmatige daad, om een verbod te vorderen. Zodra de kansloosheid of zinloosheid van de desbetreffende processuele stap ook maar enigszins afhangt van ontwikkelingen in de loop van de procedure, zal de desbetreffende processuele stap aanmerkelijk minder snel als misbruik kunnen worden aangemerkt.<sup>3</sup> Hierbij speelt ook een rol dat terughoudendheid is geboden bij het beoordelen van de argumenten op grond waarvan tot misbruik kan worden geconcludeerd. De rechten en bevoegdheden die het procesrecht erkent mogen niet zomaar worden ingeperkt op enkele grond dat de uitoefening ervan op bezwaren stuit. Het instellen van een vordering kan slechts als misbruik van procesrecht worden aangemerkt indien de eiser zijn vordering baseert op feiten en omstandigheden waarvan hij de onjuistheid kende dan wel behoorde te kennen of op stellingen waarvan hij op voorhand moest begrijpen dat deze geen kans van slagen hadden. Bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure past terughoudendheid, gelet op het recht op toegang tot de rechter dat mede gewaarborgd wordt door art. 6 EVRM.<sup>4</sup>

De beginselen die aan de EEX-Verordening II ten grondslag liggen zijn besproken in hoofdstuk 3. De goede werking van de interne markt vereist een soepel verloop van het internationale civiele rechtsverkeer in de EU. Daaraan leveren de beginselen die aan de EEX-Verordening II ten grondslag liggen hun bijdrage.<sup>5</sup> In de eerste plaats geldt het beginsel van voorzienbaarheid van de bevoegde rechterlijke instanties: verweerders moeten kunnen voorspellen voor welke (alternatief) bevoegde rechter (s) in de EU zij zouden kunnen worden gedaagd.<sup>6</sup> Het HvJ kiest daarbij voor een benadering waarbij een veelvoud aan bevoegde rechters zoveel mogelijk wordt vermeden. Dit is ook van belang in verband met het beginsel van rechtszekerheid: de rechtzoekende moet de zekerheid hebben dat hij bij de op grond van de EEX-Verordening II bevoegde rechter terecht kan, zonder dat deze mag weigeren zijn EEX-bevoegdheid uit te oefenen.<sup>7</sup> Het wederzijds vertrouwen in de rechtsbedeling tussen de lidstaten komt met name tot uitdrukking in de wijze waarop eenmaal gegeven beslissingen, binnen strikt omliggende beperkingen, vrij kunnen circuleren in de EU. Met de afschaffing van het exequatur is een nieuwe mijlpaal in het wederzijds vertrouwen bereikt. De negatieve uitwerking die het beginsel van wederzijds vertrouwen kan hebben is naar voren gekomen in de arresten Gasser en Turner.<sup>8</sup> Het HvJ lijkt de onrechtvaardigheid in het individuele geval op de koop toe te nemen

3 HR 29 juni 2007, NJ 2007/353 (Waterschappen/Milieutech). Zie ook Par. 2.6.2.

4 Par. 2.6.3.

5 Par. 3.3.

6 Par. 3.4.

7 Par. 3.5.

8 HvJEG 9 december 2003, zaak C-116/02, Jur. 2003, p. I-14693, NJ 2007/151 m.nt. P. Vlas (Gasser); HvJEG 27 april 2004, zaak C- 159/02, Jur. 2004, p. I-03565, NJ 2007/152 m.nt. P. Vlas (Turner).

om het systeem van wederzijds vertrouwen in de rechtsbedeling tussen de lidstaten overleidend te houden.

In Hoofdstuk 4 is gekeken naar de mechanismen die in de EEX-Verordening II zijn opgenomen om parallelle procedures te vermijden. Parallelle procedures dienen met het oog op de systematiek van de EEX-Verordening II zoveel mogelijk te worden tegengegaan. De aanhangigheidsbepalingen inzake litispendingie (art. 29 EEX-Vo II) en connexiteit (art. 30 EEX-Vo II) vormen instrumenten om eenmaal ontstane parallelle procedures in de lidstaten in goede banen te leiden.<sup>9</sup> De rechtspraak van het HvJ over de litispendingiebepaling van art. 29 EEX-Vo II is echter zodanig dat daardoor kansen ontstaan voor procespartijen om door middel van een eerder aanhangig gemaakte vordering (bijvoorbeeld een negatieve verklaring voor recht) de litispendingiebepaling als verdragingsinstrument te hanteren. Art. 29 EEX-Vo II leent zich voor tactisch procederen en biedt de mogelijkheid om de wederpartij met een eerder aanhangig gemaakte procedure de voet dwars te zetten.<sup>10</sup> Een oplossing voor met name de Gasser-problematiek is doorgevoerd in de herschikking van de EEX-Verordening, waarbij aansluiting is gezocht bij de regeling in het Haags Forumkeuzeverdrag.<sup>11</sup> Procespartijen kunnen een procedure in een ander dan het gekozen forum aanhangig maken omdat zij verwachten daarmee, met het oog op de litispendingieregeling, een zekere verdraging in de afdoening van het geschil te bewerkstelligen. Immers, zolang de eerst aangezochte rechter zich niet onbevoegd heeft verklaard dient de laatste aangezochte rechter de zaak aan te houden. Deze situatie zal veranderen doordat de EEX-Verordening II bepaalt dat situaties waarin partijen met elkaar een exclusieve forumkeuze zijn overeengekomen, uitgesloten zijn van de toepassing van de litispendingieregel van art. 29 lid 1 EEX-Vo II. In art. 31 lid 1 EEX-Vo II is immers bepaald dat wanneer een zaak aanhangig wordt gemaakt bij een gerecht van een lidstaat dat op grond van een forumkeuze bij uitsluiting bevoegd is, elk gerecht van de andere lidstaten, onverminderd artikel 26, de uitspraak aanhoudt totdat gekozen rechter zich onbevoegd heeft verklaard. Ten opzichte van het eerdere Commissievoorstel is helder dat niet het bestaan van een forumkeuze, maar de aanhangigheid van een zaak bij de (beweerdelijk) gekozen rechter beslissend is voor de toepassing van art. 31 lid 1 EEX-Vo II. Daarmee wordt duidelijk, waar dat in het Commissievoorstel nog onduidelijk was, dat slechts in situaties van litispendingie voorrang dient te worden gegeven aan de gekozen rechter.<sup>12</sup>

Bepaalde vragen rondom de regeling van art. 31 lid 1 EEX-Vo II blijven echter onbeantwoord. Met name de vraag welke rechter de premisse in art. 31 lid 2 EEX-Vo II dient te onderzoeken of inderdaad sprake is van "(...) een zaak aanhangig (...) gemaakt bij een gerecht van een lidstaat dat op grond van een in artikel 25 bedoelde overeenkomst bij uitsluiting bevoegd is". De verplichting tot aanhouden voor alle

---

<sup>9</sup> Par. 4.2.

<sup>10</sup> HvJEG 9 december 2003, zaak C-116/02, *Jur.* 2003, p. I-14693, *NJ* 2007/151 m.nt. P. Vlas (Gasser). Zie Par. 4.3.1 – 4.3.7.

<sup>11</sup> Par. 4.4.

<sup>12</sup> Par. 4.4.1.

andere gerechten in de EU geldt zodra een zaak aanhangig is gemaakt bij de gekozen rechter. De gekozen rechter beslist vervolgens over de geldigheid van de forumkeuze aan de hand van art. 25 EEX-Vo II. De EEX-Verordening II bepaalt niets over de vraag in hoeverre de eerst aangezochte (niet gekozen) rechter mag oordelen over de geldigheid van de forumkeuze. Tevens kan de vraag worden gesteld of de eerst aangezochte rechter de zaak ook aan dient te houden indien sprake is van een evident ongeldige forumkeuze.<sup>13</sup> Ondanks dat de EEX-Verordening II deze vragen oproept, verdient de in de EEX-Verordening II opgenomen oplossing voor de problematiek van met name het arrest Gasser, steun.

In hoofdstuk 5 is specifiek ingegaan op de problematiek van parallelle procedures indien een of beide procedures een procedure tot het verkrijgen van een voorlopige maatregel betreft. Vragen in verband met misbruik van procesrecht kunnen rijzen indien de beslissing van de rechter die oordeelt over de voorlopige of bewarende maatregel de potentie heeft om door erkenning in een andere lidstaat in de plaats te komen van de beslissing in de bodemprocedure.<sup>14</sup> Indien sprake is van een aanhangige bodemprocedure in een andere lidstaat, is gebleken dat de bevoegdheid van de Nederlandse rechter een voorlopige of bewarende maatregel te gelasten slechts op art. 35 EEX-Vo II kan worden gebaseerd, waarbij moet zijn voldaan aan de eisen die het HvJ aan art. 35 EEX-Vo II heeft verbonden.<sup>15</sup> Is een bodemprocedure in een andere lidstaat aanhangig, dan bestaat, gezien de litispendingregels van art. 29 EEX-Vo II (art. 27 EVEX II), geen bodembevoegdheid voor de rechters van andere lidstaten. Iedere rechter in een andere lidstaat dan de rechter waarvoor de zaak aanhangig is, zal immers zijn bodembevoegdheid moeten afwijzen (art. 29 lid 2 EEX-Vo II). Het ontbreken van bodembevoegdheid in verband met litispending leidt tot de conclusie dat ook geen van de bodembevoegdheid afgeleide bevoegdheid tot het gelasten van voorlopige of bewarende maatregelen bestaat. De bevoegdheid van de Nederlandse rechter tot het gelasten van een voorlopige of bewarende maatregel kan in een dergelijk geval dan ook slechts op de 'restbevoegdheid' van art. 35 EEX-Vo II worden gebaseerd en niet op de reguliere bevoegdheidsgronden van art. 4-26 EEX-Vo II. Met deze benadering is de potentie van een eventueel misbruik van het aanhangig maken van een vordering tot verkrijgen van een voorlopige of bewarende maatregel reeds flink ingeperkt.<sup>16</sup>

Hoofdstuk 6 bevat een onderzoek naar het begrip 'onverenigbare beslissingen' in de EEX-Verordening II. Zowel het mechanisme om de erkenning van twee beslissingen te stroomlijnen (art. 45 lid 1 sub c EEX-Vo II) als de mechanismen die bestaan om te voorkomen dat een situatie ontstaat waarin twee beslissingen wedijveren om erkenning (art. 8 sub 1 en 30 EEX-Vo II). Het begrip 'onverenigbare beslissingen' wordt verschillend uitgelegd al naar gelang het doel dat de desbetreffende bepalingen beogen. Het HvJ heeft bepaald dat van onverenigbare beslissingen in de

<sup>13</sup> Par. 4.4.2.

<sup>14</sup> Par. 5.1.

<sup>15</sup> HR 21 juni 2002, NJ 2002/563 m.nt. PV (Spray-Telenor). Zie ook Par. 5.4.

<sup>16</sup> Par. 5.5.

context van art. 45 lid 1 sub c EEX-Vo II sprake is indien de beslissingen rechtsgevolgen hebben die elkaar uitsluiten, terwijl hetzelfde begrip in art. 30 lid 3 EEX-Vo II aldus moet worden uitgelegd dat bij afzonderlijke behandeling en berechting een gevaar voor tegenstrijdige beslissingen ontstaat, zonder dat dit gevaar behoeft te leiden tot rechtsgevolgen die elkaar uitsluiten.<sup>17</sup> Het verschil in uitleg hangt samen met de verschillende doeleinden van de erkenningsregel en van de connexiteitsregel. Art. 45 lid 1 sub c EEX-Vo II is een uitzondering op het beginsel van vrij verkeer van beslissingen en geeft een weigeringsgrond voor de erkenning en tenuitvoerlegging van een in een andere lidstaat gewezen beslissing. De regeling voor de connexiteit van vorderingen in art. 30 EEX-Vo II is erop gericht een betere coördinatie van de uitoefening van de rechterlijke bevoegdheid binnen de EU te verzekeren en te vermijden dat beslissingen worden gegeven die, ook al kunnen zij afzonderlijk ten uitvoer worden gelegd, uiteenlopen of onderling tegenstrijdig zijn.

Daarnaast is gebleken dat de toepassingscriteria voor art. 8 sub 1 EEX-Vo II nog niet volledig zijn uitgekristalliseerd. De door het HvJ gestelde eisen van een gelijke feitelijke en juridische situatie kunnen tot problemen aanleiding geven, terwijl voorts de invulling van het begrip onverenigbare beslissingen in de context van art. 8 sub 1 EEX-Vo II naar mijn mening nog niet afdoende is afgebakend.<sup>18</sup> Het HvJ heeft in het arrest Freeport beslist dat de nationale rechter bij zijn beoordeling of de verschillende bij hem ingestelde vorderingen samenhangend zijn, en dus of er in geval van afzonderlijke berechting gevaar voor onverenigbare beslissingen bestaat, rekening moet houden met alle noodzakelijke elementen van het dossier.<sup>19</sup> Merkwaardig genoeg is op grond van het arrest Reisch de ontvankelijkheid van de vordering tegen de verweerder in de forumstaat kennelijk geen noodzakelijk element van het dossier.<sup>20</sup> Dat is begrijpelijk vanuit het oogpunt van efficiënte procesvoering: indien een procedure om wat voor reden dan ook geroyeerd wordt, behoeft dat geen gevolgen te hebben voor de bevoegdheid die in een eerder stadium is aangenomen ten aanzien van daarmee samenhangende vorderingen. Toch past naar mijn mening voorzichtigheid. Een niet-ontvankelijke vordering tegen de verweerder in de forumstaat betekent dat de vordering op basis waarvan de overige verweerders voor een buitenlandse rechter worden opgeroepen wegvalt.<sup>21</sup> Met andere woorden, de kapstok waaraan de bevoegdheid ten aanzien van de buitenlandse verweerder(s) is opgehangen, komt te vervallen. Vanuit die optiek is het redelijker de vraag of de hoofdvordering niet-ontvankelijk is, mee te wegen bij de beoordeling van de vraag of tussen de vorderingen voldoende samenhang bestaat. Juist omdat deze vordering als hoofdvordering de basis vormt op grond

---

17 HvJEG 4 februari 1988, zaak 145/86, *Jur.* 1988, p. 645, *NJ* 1990/209 m.nt. JCS (Hoffmann/Krieg).  
HvJEG 6 december 1994, zaak C-406/92, *Jur.* 1994, p. I-5439, *NJ* 1995/659 m.nt. ThMdB (Tatry).

18 Par. 6.6.

19 HvJEG 11 oktober 2007, C-98/06, *Jur.* 2007, p. I-08319, *NJ* 2008/80 m.nt. P. Vlas onder *NJ* 2008/78 (Freeport/Arnoldsson).

20 HvJEG 13 juli 2006, C-103/05, *Jur.* 2006, p. I-6827, *NJ* 2008/79 m.nt. P. Vlas onder *NJ* 2008/76 (Reisch Montage/Kiesel).

21 Par. 6.11.

waarvan de overige verweerders worden afgetrokken van de rechter van hun woonplaats.

Het formuleren van een afzonderlijk misbruikbeginsel voor de toepassing van de EEX-Verordening II stuit op problemen. De aard en structuur van de EEX-Verordening II verdraagt zich moeizaam met een algemeen geldende misbruik-exceptie.<sup>22</sup> De HR heeft in een arrest betreffende een internationale alimentatiekwestie verwezen naar de nationaalrechtelijke misbruik-exceptie in een geval waarin misbruik van procesrecht onder de EEX-Verordening aan de orde was.<sup>23</sup> De vraag rijst daarbij of een nationaalrechtelijk instrument van misbruik van procesrecht, ingekleurd door nationaalrechtelijke criteria, wel kan worden toegepast in situaties die onder de EEX-Verordening II vallen en waarin dat nationaalrechtelijke misbruikbegrip een door de EEX-Verordening II op het internationale niveau voorgeschreven resultaat wenst te wijzigen.<sup>24</sup> Ter bestrijding van misbruik van procesrecht op het niveau van de EEX-Verordening II dient naar mijn mening dan ook te worden gekeken naar het internationale niveau en in het bijzonder naar het unierecht.

In Hoofdstuk 7 is het geldende anti-misbruikbeginsel in het unierecht onderzocht. Dit beginsel is in de rechtspraak van het HvJ ontwikkeld en heeft langzaam een eigen status verworven.<sup>25</sup> In oudere rechtspraak is de 'omzeil'-redenering naar voren gekomen: de unierechtelijke vrijheden mogen niet worden gebruikt teneinde nationale regels te omzeilen. Het 'omzeilprincipe' is van belang geweest voor de ontwikkeling van de misbruikfiguur in het Europese recht.<sup>26</sup> In latere arresten wijst het HvJ veelvuldig terug naar deze rechtspraak als de oorsprong van het beginsel dat personen zich niet met het oogmerk van misbruik of bedrog op het unierecht kunnen beroepen.<sup>27</sup> In de rechtspraak probeert het HvJ daarbij een balans te vinden tussen enerzijds het verzekeren van de volle en eenvormige werking van het unierecht, en aan de andere kant het tegengaan van misbruik ervan. In latere rechtspraak van het HvJ heeft het misbruikbeginsel meer handen en voeten gekregen en heeft zich ontwikkeld tot een volwaardig unierechtelijk beginsel van verbod op misbruik van unierecht. Het algemene beginsel van verbod op misbruik van unierecht kan blijkens de rechtspraak van het HvJ in twee lijnen uiteengezet worden.<sup>28</sup> In de eerste plaats zijn er de situaties waarin bepalingen van unierecht worden misbruikt om te ontkomen aan nationale wetsbepalingen. In de tweede plaats zijn er de gevallen waarbij het unierecht wordt misbruikt om voordelen te verkrijgen op een manier die in strijd is met het doel van de desbetreffende bepalingen. Hoewel het HvJ zich nog niet op alle deelterreinen van het unierecht heeft uitgelaten over misbruik betekent dit niet dat misbruik van unierecht daar

22 Par. 6.12.

23 HR 7 mei 2010, NJ 2010/556 m.nt. Th.M. de Boer.

24 Par. 6.13.6.

25 Par. 7.2.

26 Par. 7.3.

27 Par. 7.4.

28 HvJEG 14 december 2000, zaak C-110/99, Jur. 2000, p. I-11569, BNB 2003, 169 (Emsland-Stärke); HvJEG 21 februari 2006, zaak C-255/02, Jur. 2006, p. I-01609, BNB 2006, 170 (Halifax).

geen rol zou kunnen spelen. Dikwijls verwijst het HvJ bij het beoordelen van een misbruiksituatie naar zijn rechtspraak op andere terreinen van het Europese recht om er gezichtspunten voor de beoordeling van misbruik aan te ontleen.<sup>29</sup> Het feit dat het beginsel van misbruik van unierecht niet volgens een voor alle gebieden van het unierecht geldend uniform criterium wordt toegepast, vormt mijns inziens bovendien geen argument tegen het bestaan van het beginsel zelf. Een beroep op het unierecht kan niet worden gehonoreerd indien dit in de gegeven omstandigheden zou neerkomen op misbruik. Het unierechtelijke anti-misbruikbeginsel onderscheidt daarbij twee typen gevallen:

- Indien op basis van objectieve omstandigheden blijkt dat in weerwil van de formele toepassing van de voorwaarden die worden opgelegd door de bepalingen in kwestie, het door de regeling beoogde doel niet wordt bereikt en in strijd met het door de regeling beoogde doel een voordeel wordt behaald;
- Indien op basis van objectieve omstandigheden blijkt dat een door het unierecht toegekend recht of gewaarborgde vrijheid enkel wordt gebruikt om de nationale bepalingen van een lidstaat te omzeilen.

Bij de toepassing van het misbruikbeginsel zal tot slot altijd acht moeten worden geslagen op de goede werking en eenvormige toepassing van het unierecht. Het enkele uitoefenen van een communautaire vrijheid zelf kan nooit misbruik vormen.<sup>30</sup> Anders dan de internrechtelijke misbruikfiguur die in hoofdstuk 2 is besproken, kan de figuur van het misbruik van unierecht wel degelijk van toepassing zijn op de bepalingen van de EEX-Verordening II. De EEX-Verordening II maakt immers onderdeel uit van het unierecht en er is derhalve geen reden waarom het beginsel van misbruik van unierecht niet op gelijke wijze daarop van toepassing zou zijn.

In hoofdstuk 8 is de toepassing van het unierechtelijke anti-misbruikbeginsel op misbruik van procesrecht in het kader van parallelle procedures onder de EEX-Verordening II nader geconcretiseerd. Daarbij dient naar mijn mening aansluiting te worden gezocht bij het unierechtelijke misbruikbegrip en het *détournement de pouvoir*-criterium. Beslissend is of op basis van objectieve omstandigheden blijkt dat in weerwil van de formele toepassing van de voorwaarden die worden opgelegd door de bepalingen in kwestie, het door de regeling beoogde doel niet wordt bereikt en in strijd daarmee een voordeel wordt behaald. Indien een procespartij zich beroept op een bepaling van het unierecht (bijvoorbeeld art. 29 EEX-Vo II) met een ander doel dan waartoe deze bepaling dient, dient zij onder omstandigheden niet het voordeel te genieten (bijvoorbeeld aanhouding) waartoe de desbetreffende bepaling dwingt. De doelstelling van de litispendingiebepaling van art. 29 EEX-Vo II is het voorkomen van parallelle procedures en het daarmee samenhangende gevaar van eventueel in een later stadium gewezen onverenigbare beslissingen. Indien een procespartij derhalve een beroep op art. 29 EEX-Vo II tracht te doen met een ander dan het zojuist omschreven doel, vormt dit een aanwijzing dat sprake is

---

<sup>29</sup> Par. 7.6.

<sup>30</sup> Vgl. HvJEG 9 maart 1999, zaak C-212/97, *Jur.* 1999, p. I-01459, *NJ* 2000, 48 m.nt. PV (Centros).



van misbruik van unierecht op basis van het unierechtelijke détournement de pouvoir-criterium. Indien bijvoorbeeld een vordering aanhangig is gemaakt zonder dat daarmee is beoogd een beslissing voor een geschil te verkrijgen, maar slechts om eventueel in een andere lidstaat aanhangig te maken procedures te blokkeren, kan de rechter op grond van het unierechtelijke misbruikleerstuk deze partij een beroep op art. 29 EEX-Vo II ontzeggen. De rechter zou dan de aanhouding van de zaak, geïndiceerd op grond van art. 29 lid 1 EEX-Vo II, moeten weigeren.

Op gelijke wijze kan ten aanzien van art. 8 sub 1 EEX-Vo II worden geconstateerd dat deze bepaling tot doel heeft het voorkomen van onverenigbare beslissingen zodat zich geen problemen in het stadium van erkenning en tenuitvoerlegging voordoen. Indien niet voldaan is aan bovengenoemd doel maar toch een beroep wordt gedaan op art. 8 sub 1 EEX-Vo II, kan het unierechtelijke misbruikbeginsel uitkomst bieden. Daarvoor is beslissend dat uit objectieve omstandigheden blijkt dat in weerwil van de formele toepassing van art. 8 sub 1 EEX-Vo II ('nauwe band') het door deze bepaling beoogde doel niet wordt bereikt en in strijd met dat doel een voordeel wordt behaald. In het geval van art. 8 sub 1 EEX-Vo II dient voor de genoemde 'objectieve omstandigheden' naar mijn mening met name te worden gekeken naar de vordering tegen de verweerder in de forumstaat ('hoofdvordering'). Gezichtspunten die daarbij een rol spelen, zijn de ontvankelijkheid van de hoofdvordering en de gegrondheid van de hoofdvordering. Indien een procespartij een beroep doet op de bevoegdheid van art. 8 sub 1 EEX-Vo II terwijl de hoofdvordering niet-ontvankelijk is, vormt dat een aanwijzing dat de bevoegdheid van art. 8 sub 1 EEX-Vo II wordt gebruikt met een ander doel dan waarvoor deze is gegeven. Dan wordt in weerwil van de formele toepassing van art. 8 sub 1 EEX-Vo II (de nauwe band tussen de vorderingen is gegeven) het door deze bepaling beoogde doel niet bereikt en wordt in strijd met dat doel een voordeel behaald. Op gelijke wijze dient een aanstonds ongegronde hoofdvordering onder omstandigheden te leiden tot het oordeel dat de bevoegdheid van art. 8 sub 1 EEX-Vo II wordt gebruikt met een ander doel dan waarvoor deze is gegeven. Het doel kan dan immers zijn gelegen in het kunstmatig creëren van bevoegdheid ten opzichte van de verweerders in andere lidstaten.

In deze gevallen is voortdurend aan de orde dat een beroep op de bevoegdheidsbepaling van de EEX-Verordening II wordt gedaan met een doel dat bij het opstellen van de bepaling niet was voorzien. Naar mijn mening is dan ook de unierechtelijke maatstaf van misbruik van recht met het daarbij behorende détournement de pouvoir-criterium, de voor de EEX-Verordening II meest geschikte maatstaf. Ook al ontlopen qua inhoud en uitkomst de nationale anti-misbruik regel en het unierechtelijke misbruikbeginsel elkaar weinig, er is alle reden om voor misbruik van procesrecht onder de EEX-Verordening II een autonome unierechtelijke maatstaf te propageren. Bij het hanteren van de nationale maatstaf kunnen verschillende oplossingen worden bereikt waardoor de eenvormige uitleg en de toepassing van de EEX-Verordening II in gevaar komen. Bij de toepassing van deze maatstaf dienen ook altijd de beginselen van rechtszekerheid en voorzienbaarheid van de bevoegde rechter voor ogen te worden gehouden. Misbruik van procesrecht dient immers met behulp van het unierechtelijke misbruikbeginsel te worden tegengegaan zonder dat

het systeem van uniforme bevoegdheidsregels die op gelijke wijze van toepassing zijn in alle lidstaten, geweld wordt aangedaan. Het Europeesrechtelijke misbruikbeginsel fungeert daarmee in gevallen van misbruik als een terughoudend toe te passen correctiemechanisme op de interpretatie van de bevoegdheidsregels van de EEX-Verordening II.